ACO-UTR-637/2025

Processo	-	TC/003215/2011
Recorrentes	-	Procuradoria da Fazenda Municipal e Paulo Kron Psanquevich
Objeto	-	Recursos interpostos em face do Acórdão da 29ª Sessão Ordinária Não Presencial, de 24/11/2021 – Autarquia Hospitalar Municipal (atual Secretaria Municipal da Saúde) e Biodinâmica Comercial Ltda. – Contrato 67/2008-AHM – Contratação de empresa especializada para manutenção preventiva e/ou corretiva em instrumentos cirúrgicos codificados utilizados em cirurgias no Hospital Municipal Doutor Fernando Mauro Pires da Rocha

67ª Sessão Ordinária Não Presencial

RECURSOS. SMS. MANUTENÇÃO PREVENTIVA E/OU CORRETIVA EM INSTRUMENTOS CIRÚRGICOS. 1. A prescrição das pretensões sancionatórias e ressarcitórias no âmbito do TCMSP impõe a extinção das sanções e eventuais determinações de ressarcimento, quando ultrapassado o prazo legal. Res. TCMSP 10/2023. 2. Preservado o conteúdo declaratório com o fim de reorientar a Administração Pública, sob o viés pedagógico. Art. 13, Res. TCMSP 10/2023. CONHECIDOS. Votação unânime. PRESCRIÇÃO. EXTINTO. Votação por maioria.

A C Ó R D Ã O

Vistos e relatados estes autos, ora em grau de recurso, devolvidos na presente sessão pelo Conselheiro Presidente, à época, RICARDO TORRES, após determinação de Sua Excelência, na 65ª Sessão Ordinária Não Presencial, para que lhe fossem conclusos, a fim de proferir voto de desempate. Naquela sessão votaram os Conselheiros DOMINGOS DISSEI – Relator, EDUARDO TUMA – Revisor, ROBERTO BRAGUIM e JOÃO ANTONIO.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, em conhecer dos Recursos interpostos, visto que preenchidos os requisitos regimentais de admissibilidade.

ACORDAM, por maioria, pelos votos dos Conselheiros EDUARDO TUMA – Revisor e JOÃO ANTONIO, ambos com declarações de voto apresentadas, votando o Conselheiro no exercício da Presidência, à época, RICARDO TORRES, para efeito de desempate, nos termos do art. 14, alínea "h", da Lei Municipal 9.167/80, combinado com o art. 26, inciso IX, alínea "a", do Regimento Interno desta Corte, em reformar o Acórdão recorrido para julgar extinto o presente feito, nos termos do art. 12 da Resolução TCMSP 10/2023, mantendo, contudo, as manifestações declaratórias de caráter pedagógico, nos termos do art. 13 da mesma Resolução.

Vencidos os Conselheiros DOMINGOS DISSEI – Relator e ROBERTO BRAGUIM, que votaram pelo não provimento do recurso do Órgão Fazendário.

ACORDAM, ainda, à unanimidade, em determinar o encaminhamento do relatório e voto do Relator e deste Acórdão à Origem para fins pedagógicos, nos termos do art. 13 da Resolução TCMSP 10/2023, no intuito de aperfeiçoamento dos atos de sua competência.

Participaram do julgamento os Conselheiros EDUARDO TUMA– Revisor, ROBERTO BRAGUIM e JOÃO ANTONIO.

São Paulo, 16 de julho de 2025.

RICARDO TORRES – Vice-Presidente no exercício da Presidência, com voto
EDUARDO TUMA – Conselheiro Revisor, prolator do voto da corrente vencedora, designado para redigir o Acórdão, nos termos do § 7º do art. 136 do Regimento Interno desta Corte.

/hc

Assinado digitalmente por EDUARDO TUMA Data: 22/09/2025 09:48:17 -03:00
Signature powered by e-TCM Tribunal de Contas do Município de São Paulo
Assinado digitalmente por RICARDO EZEQUIEL TORRES Data: 22/09/2025 12:35:09 -03:00
Signature powered by e-TCM Tribunal de Contas do Município de São Paulo

TC 003.215/2011

Egrégio Plenário

Em julgamento, recursos voluntários interpostos pela Procuradoria da Fazenda Municipal (peça 28) e pelo Sr. Paulo Kron Psanquevich (peça 82) em face do V. Acórdão (peça 19) prolatado na 29ª Sessão Ordinária Não Presencial, realizada em 24.11.2021, que julgou o Contrato nº 67/2008-AHM, firmado entre a Autarquia Hospitalar Municipal e Biodinâmica Comercial Ltda., visando à prestação de serviços de manutenção preventiva e corretiva de instrumentos cirúrgicos.

Referido Acórdão foi proferido nos seguintes termos:

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, em julgar irregular o Contrato 67/2008-AHM.

ACORDAM, à unanimidade, em determinar o envio de cópia do relatório e voto do Relator e deste Acórdão aos interessados e ao Ministério Público do Estado de São Paulo, com o posterior arquivamento dos autos.

A razão que motivou a irregularidade do aludido ajuste foi o fato de ferir o princípio da economicidade, uma vez que a instrução processual demonstrou que o objeto contratual se mostrou inadequado, na medida em que a manutenção preventiva e corretiva dos instrumentos cirúrgicos se revelou superior ao preço para a sua aquisição, comprometendo a relação custo/benefício favorável da contratação.

Em 15.12.2023, na 50ª Sessão Ordinária Não Presencial, o Plenário desta Corte de Contas julgou Embargos de Declaração opostos pelo Sr. Paulo Kron Psanquevich (peça 52), prolatando Acordão nos seguintes Termos (peça 71):

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do

Relator, em conhecer dos embargos de declaração, tendo em vista as previsões regimentais desta Corte de Contas.

ACORDAM, ainda, à unanimidade, quanto ao mérito, em dar-lhes provimento parcial, para acrescentar o seguinte trecho à decisão embargada, de forma a suprir a omissão identificada: "Quanto à alegação de ilegitimidade do Senhor Paulo Kron Psanquevich para responder pelos atos tratados na análise, enquanto irregularidades detectadas a respeito da celebração do Termo de Contrato 67/2008-AHM, esta não merece prosperar, tendo em vista a qualidade de Presidente do Comitê Gestor de Estruturação – AHM.

No recurso apresentado, ora em julgamento, a Procuradoria da Fazenda Municipal, reiterando seu posicionamento anterior, sustentou que os elementos constantes dos autos ensejam a convicção de que os serviços foram efetivamente prestados e que não há prova de ilicitude ou da existência de um prejuízo concreto ao erário. Acrescentou que que o Inquérito Civil 266/2007 restou arquivado, bem como os atos relativos ao Contrato aqui examinado já se encontram consumados no tempo, posto que praticados há mais de 13 (treze) anos, sendo razoável inferir que tenham gerado todos os seus efeitos jurídicos, patrimoniais e financeiros entre as partes, bem como em face de terceiros de boa-fé.

Requereu, assim, o provimento do recurso para o fim de que o Acórdão seja reformado e o acolhido e declarado formalmente regular, ou, ao menos, sejam reconhecidos os efeitos jurídicos, financeiros e patrimoniais dos atos praticados, haja vista que no curso da instrução probató1a, bem como nos autos do inquérito civil havido no âmbito do Ministério Público Estadual, não ficou demonstrada a existência de dolo, culpa ou má fé por parte dos agentes públicos responsáveis, e tampouco restou comprovada a existência de qualquer prejuízo ao erário.

O Senhor Paulo Kron Psanquevich alegou, em síntese, a sua ilegitimidade para responder pelos atos tratados neste processo, posto que não tinha autoridade para se pronunciar sobre o processo licitatório de uma Coordenadoria Hospitalar.

Ressaltou o fato que o Contrato nº 67/2008 foi investigado por meio da Portaria Conjunta SMS/AHM nº 02/2008, por iniciativa desse agente público à época em conjunto com o Sr. Secretário Municipal de Saúde, em razão das denúncias veiculadas pela imprensa de irregularidades nas licitações de hospitais públicos estaduais, à época, que davam conta de conluio entre empresas e funcionários públicos na área da saúde. O caso em questão, que se tratou de contrato no Hospital Municipal do Campo Limpo com a empresa Biodinâmica foi avaliado por esta comissão, cujo resultado principal apontou não ter havido qualquer dano ao erário ou à Fazenda Pública, o que foi reiterado pela 2ª Comissão de Averiguação Preliminar desenvolvida na AHM. Esta última comissão de averiguação da AHM acabou por responsabilizar funcionários da CHR Sul no que se refere à questão de procedimento administrativo adotado pela coordenadoria, sem qualquer menção a servidores da AHM.

Apontou, também, que o contrato avaliado pela DD. equipe auditora, também o foi pelo Parquet estadual, o qual instaurou inquérito civil acerca do assunto. A análise da referida contratação pelo Ministério Público Estadual – Área do Patrimônio Público e Social da Capital, já encerrada, resultou em arquivamento do referido inquérito (documento anexado à primeira defesa deste servidor), com o entendimento de não ter havido qualquer dano ao Erário e à Fazenda Pública, bem como ter sido plenamente atendido o patrimônio público mediante as ações envidadas por SMS e AHM.

Acrescentou que a Auditoria apontou valor equivocado para um item de material cirúrgico em sua pesquisa; que houve erro material ao se comparar preços unitários de uma tabela com preços médios de outra; que outro erro material foi a afirmação de que havia baixo volume de cirurgias, sendo omisso o Acórdão sobre o mutirão de cirurgias naquele ano; e que só havia uma conduta a ser tomada pela Unidade, ou seja, manter os materiais aptos ao uso pelo único meio disponível, mediante a prestação de serviços sustentada por verba de custeio, posto inexistirem recursos para investimento.

Por fim, requereu a declaração de plena regularidade da contratação, sendo, para tanto, supridas as omissões e corrigidas as divergências e erros materiais, bem como reconhecendo-se a sua ilegitimidade para responder como ordenador da despesa.

A Assessoria Jurídica manifestou-se pelo conhecimento dos recursos.

Sobre o recurso interposto pela Procuradoria da Fazenda Municipal, não vislumbrou elementos aptos a afastar ou modificar o Acórdão recorrido. Frisou, ainda, que a mera alegação de ausência de prejuízo ao erário, de dolo ou má-fé, é incapaz de ensejar, por si só, na sua reforma. E, quanto ao pedido de reconhecimento dos efeitos financeiros e patrimoniais, ressaltou ser matéria a ser analisada em sede de análise de execução contratual.

Ressaltou, também, que o arquivamento do Inquérito Civil pelo Ministério Público não é, por si só, apto para declarar a regularidade do ajuste, posto que aquele procedimento e a análise deste Tribunal têm objetos e objetivos não idênticos.

Por fim, manifestou-se pelo não provimento do recurso.

No que diz respeito ao apelo apresentado pelo Senhor Sr. Paulo Kron Psanquevich, salientou que "... *a teor das disposições do art. 5º, § 2º, do Decreto Municipal nº 49.231/08, a execução orçamentária e financeira foi atribuída ao Presidente do Comitê Gestor de Estruturação da Autarquia Hospitalar Municipal, posição que, à época dos atos analisados nestes autos, era ocupada pelo Sr. Paulo Kron Psanquevich...,"* manifestando-se pelo não provimento do recurso.

Destacou, ainda, entender não se aplicar ao presente caso a Resolução nº 10/2023 deste Egrégio Tribunal de Contas, na medida em que o V. Acórdão recorrido não apresenta aspectos punitivos ou ressarcitórios, possuindo natureza eminentemente declaratória.

A Procuradoria da Fazenda reiterou os termos de seu recurso de peça 28.

A Assessoria da Secretaria Geral acompanhou a Assessoria Jurídica quanto ao conhecimento dos recursos.

No mérito, apontou que o recurso da Procuradoria da Fazenda Municipal se valeu de argumentos genéricos e abstratos, inexistindo elementos aptos a elidir a irregularidade.

Salientou que a "mera alegação de inexistência de prejuízo ao erário, é incapaz de ensejar, por si só, a reforma do r. julgado, pois, como cediço, o respeito ao princípio da legalidade tem valor fundamental para o exercício da atividade administrativa, da mesma forma que o arquivamento do Inquérito Civil pelo MP/SP, também ventilado nas razões recursais do Sr. Paulo Kron Psanquevich, não se mostra motivo suficiente, por si só, para declarar a regularidade da contratação, haja vista que os objetos e objetivos daquele procedimento não são idênticos aos da presente análise."

No que se refere ao recurso interposto pelo Sr. Paulo Kron Psanquevich, destacou a fundamentação legal a demonstrar que a execução orçamentária e financeira foi atribuída ao Presidente do Comitê Gestor de Estruturação da Autarquia Hospitalar Municipal, posição ocupada à época pelo recorrente, razão pela qual não há que se falar em ilegitimidade do mesmo em configurar como ordenador da despesa na contratação sub examine. Frisou, ainda, que não houve na presente fiscalização a individualização de conduta para a responsabilização pelos atos efetivamente praticados que colaborassem para a realização das irregularidades identificadas.

Destacou, com relação aos demais pontos apresentados no recurso, "*que já foram trazidos pelo recorrente durante a instrução processual (fls. 237 a 263 da peça 37) e analisados pelo órgão técnico às fls. 42 a 47 da peça 38, não se mostrando, entretanto, suficientes para rechaçar a impropriedade que culminou no julgamento pela irregularidade do Contrato nº 67/2008-AHM.*"

Assim, acompanhou o entendimento da Assessoria Jurídica pelo não provimento do recurso, bem como pela inaplicabilidade, ao caso, da Resolução nº 10/2023, diante da natureza declaratória da decisão.

A Secretária-Geral, por sua vez, acompanhou o entendimento da Assessoria Jurídica e de sua Assessoria, opinando pelo não provimento dos recursos.

Ainda, em face do tempo decorrido, propôs, nos termos da decisão prolatada no TC nº 000366/2011, o reconhecimento da aplicação da Resolução nº 10, de 2023, preservando-se o reconhecimento do viés declaratório da irregularidade, exclusivamente sob o prisma pedagógico, de modo a dar eficácia ao conteúdo reorientador da Administração Pública.

É o relatório.

VOTO

1 - Conheço dos recursos voluntários interpostos pela Procuradoria da Fazenda Municipal (peça 28) e pelo Sr. Paulo Kron Psanquevich (peça 82), em face do Acórdão (peça 19) prolatado na 29ª Sessão Ordinária Não Presencial, realizada em 24.11.2021, em procedimento de análise contratual, que julgou irregular o Contrato nº 67/2008-AHM, firmado entre a Autarquia Hospitalar Municipal e Biodinâmica Comercial Ltda., visando à prestação de serviços de manutenção preventiva e corretiva de instrumentos cirúrgicos, em decorrência da comprovada inadequação do objeto contratado, o qual representou maior dispêndio de valores para a Administração, visto que o preço para manutenção dos instrumentos cirúrgicos revelou-se superior ao preço para a sua aquisição.

2 - Não houve, no entanto, no referido Acórdão, determinação de penalidade ou de imposição de ressarcimento.

3 – No mérito, destaque-se que os recursos apresentados não trouxeram novos elementos fáticos e ou jurídicos capazes de infirmar o julgamento pela irregularidade do ajuste, limitando-se a reprisar argumentos analisados e afastados no curso da instrução pelos órgãos deste Tribunal.

4 - Saliente-se, ainda, que a mera alegação de inexistência de prejuízo, de dolo ou má fé, ou mesmo o fato do arquivamento do Inquérito Civil pelo Ministério Público, que tem objetos não idênticos aos da análise realizada por este Tribunal, não são motivos suficientes para afastar a irregularidade verificada.

5 – Deixo ainda de acolher o pedido de aceitação de efeitos financeiros, posto que já há entendimento jurisprudencial deste Tribunal no sentido de que estes devem ser apreciados em sede de acompanhamento de execução contratual.

6 – Assim sendo, diante de tudo que dos autos consta, nego-lhes provimento, mantendo-se a decisão de irregularidade do ajuste tão somente para a finalidade de orientação à Origem por ocasião de novas contratações de serviços da espécie.

É como voto.

DOMINGOS ODONE DISSEI:81822650887

Assinado de forma digital por DOMINGOS ODONE DISSEI:81822650887
Dados: 2025.04.29 17:56:18 -03'00'

DOMINGOS DISSEI
Conselheiro - TCMSP

SMAS/GAN

65ª Sessão Ordinária Não Presencial, de 06 a 21/05/2025

RELATOR CONSELHEIRO PRESIDENTE DOMINGOS DISSEI
REVISOR CONSELHEIRO EDUARDO TUMA

ITEM 15 – PLENO

TC 3.215/2011 - **Recursos** da Procuradoria da Fazenda Municipal e de Paulo Kron Psanquevich interpostos em face do Acórdão da 29ª Sessão Ordinária não Presencial, de 24/11/2021 - Autarquia Hospitalar Municipal (atual Secretaria Municipal da Saúde) e Biodinâmica Comercial Ltda. - Contrato 67/2008-AHM - Contratação de empresa especializada para manutenção preventiva e/ou corretiva em instrumentos cirúrgicos codificados utilizados em cirurgias no Hospital Municipal Doutor Fernando Mauro Pires da Rocha (FHMC)

VOTO

01. Cuidam os autos, nesta fase, do julgamento recursos ordinários interpostos pela Procuradoria da Fazenda Municipal e pelo Sr. Paulo Kron Psanquevich (peça 82) em face do V. Acórdão (peça 19) prolatado na 29ª Sessão Ordinária Não Presencial, realizada em 24.11.2021, que julgou o Contrato nº 67/2008-AHM, firmado entre a Autarquia Hospitalar Municipal e Biodinâmica Comercial Ltda., visando à prestação de serviços de manutenção preventiva e corretiva de instrumentos cirúrgicos.

02. O contrato foi julgado irregular por ferir o princípio da economicidade, eis que a manutenção preventiva e corretiva dos instrumentos cirúrgicos se revelou superior ao preço para a sua aquisição, comprometendo a relação custo/benefício favorável da contratação.

03. Exposta a síntese do processado, passo a me manifestar acerca da prejudicial de mérito, na linha do entendimento que venho adotando em casos análogos.

I - HISTÓRICO DA EVOLUÇÃO DA PRESCRIÇÃO NOS TRIBUNAIS DE CONTAS:

04. Ensina a Professora Maria Helena Diniz que a prescrição é um **fato jurídico *stricto sensu***, independente de vontade humana:

> Fato jurídico stricto sensu é o acontecimento independente da vontade humana que produz efeitos jurídicos, criando, modificando ou extinguindo direitos. Dentre os fatos jurídicos stricto sensu sobreleva em importância o decurso do tempo, principalmente

> no que concerne à prescrição e à decadência, dada a enorme influência que exercem nas relações jurídicas, no que diz respeito à aquisição e à extinção dos direitos.[1]

05. Expande Flávio Tartuce que na "*prescrição ocorre a extinção da pretensão; todavia, o direito em si permanece incólume, só que sem proteção jurídica para solucioná-lo*."[2]

06. No tema da prescrição das pretensões dos Tribunais de Contas explicava Jorge Ulisses Jacoby Fernandes em 2016 que "*conquanto o dever de ressarcir o erário possa ser imprescritível, as penalidades, mesmo a multa que tem caráter pecuniário, estão sujeitas a prescrição.*" [3] Todavia, observava Jacoby Fernandes que a temática da prescrição deveria idealmente estar prevista em Lei, entretanto, sem legislação, deve ser aplicado o instituto por analogia:

> "À primeira vista, seria necessária legislação especifica para regular o tema. O recurso à analogia deve se fazer, preferencialmente entre normas de Direito Público, dentre estas, as de direito administrativo (...)"[4]

07. Historicamente, a jurisprudência do Tribunal de Contas da União era firme no sentido de que não se aplicava o instituto da prescrição nas pretensões ressarcitória de suas tomadas de contas especiais, em razão da imprescritibilidade das ações de ressarcimento ao erário:

> "A prescrição qüinqüenal veiculada na Lei 9.873/1999 não se aplica aos processos de tomada de contas especial, por possuir como fundamento o exercício regular do Poder de Polícia, diferentemente das atividades de controle externo previstas na Constituição Federal, que encerram, entre outros, os atos de gestão." (Acórdão 49/2008-Primeira Câmara | Relator: MARCOS BEMQUERER / ÁREA: Responsabilidade | TEMA: Débito | SUBTEMA: Imprescritibilidade)
>
> "Não se aplica a prescrição da ação disciplinar com base no art. 142 da Lei 8.112/1990 no âmbito de tomada de contas especial, pois são imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário." (Acórdão 1865/2009-Plenário | Relator: WEDER DE OLIVEIRA; ÁREA: Responsabilidade | TEMA: Pena disciplinar | SUBTEMA: Prescrição).

08. Este posicionamento, inclusive já havia sido referendado pelo Supremo Tribunal Federal na época:

---

[1] Diniz, Maria H. *Manual de direito civil*. Disponível em: Minha Biblioteca, (4th edição). Editora Saraiva, 2022, pg. 43.

[2] Tartuce, Flávio. *Manual de direito civil: volume único*. 10ªed, 2020, Rio de Janeiro, Editora Método.

[3] Jacoby Fernandes, Jorge Ulisses. *Tribunais de Contas do Brasil: Jurisdição e Competência*. 4ª ed, 2016, Belo Horizonte: Fórum, p. 620

[4] Jacoby Fernandes, Jorge Ulisses. *Tribunais de Contas do Brasil: Jurisdição e Competência*. 4ª ed, 2016, Belo Horizonte: Fórum. p. 623

> "AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. § 5º DO ART. 37 DA CONSTITUIÇÃO. PRECEDENTES. 1. **O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do MS 26.210, da relatoria do ministro Ricardo Lewandowski, decidiu pela imprescritibilidade de ações de ressarcimento de danos ao erário.** 2. Agravo regimental desprovido". (RE 578.428, Rel. Min. Ayres Britto, Segunda Turma, DJe 28.6.2011, grifo nosso)

09. Não obstante este entendimento, interessante pontuar que o TCU, no art. 6º, inciso II, da instrução Normativa TCU º 71/2012, dispôs que ficava dispensada a instauração da tomada de contas especial na hipótese houver transcorrido prazo superior a dez anos entre a data provável de ocorrência do dano e a primeira notificação dos responsáveis pela autoridade administrativa competente.

10. Quanto à prescrição das pretensões de natureza sancionatória, como a de multa, o Tribunal de Contas da União aplicava por analogia as disposições da prescrição decenal do Código Civil.

> "A prescrição para aplicação das sanções previstas na Lei Orgânica do TCU regula-se pelo prazo vintenário do antigo código civil ou decenário, para o vigente, contada somente após a sua constituição, ou seja, após a publicação do acórdão condenatório, e não desde o fato gerador." (Acórdão 771/2010-Plenário | Relator: AUGUSTO SHERMAN / ÁREA: Responsabilidade | TEMA: Multa | SUBTEMA: Prescrição)

> "Na ausência de prazo prescricional específico para o exercício da pretensão punitiva pelo TCU, aplica-se aos processos de controle externo o prazo de dez anos previsto no art. 205 do Código Civil." (Acórdão 670/2013-Segunda Câmara | Relator: BENJAMIN ZYMLER / ÁREA: Responsabilidade | TEMA: Multa | SUBTEMA: Prescrição)

11. Ao aplicar o prazo geral prescricional do Código Civil o Tribunal de Contas mantinha claro que a matéria era sujeita a reserva legal, mas que, todavia, não havia lei especifica:

> "A regra de prescrição para o exercício do poder punitivo pelo TCU é matéria sujeita à reserva legal, para a qual ainda não há lei específica. Diante da lacuna na Lei 8.443/1992, aplica-se aos processos de controle externo o prazo geral previsto no Código Civil, não o da Lei 9.873/1999, porquanto a atividade judicante do Tribunal não tem como fundamento o exercício do poder de polícia." (Acórdão 1683/2013-Plenário | Relator: WALTON ALENCAR RODRIGUES / ÁREA: Responsabilidade | TEMA: Multa | SUBTEMA: Prescrição)

> "As regras de prescrição para o exercício do poder punitivo por parte do TCU constituem matéria de estrita reserva legal. Em sua ausência, adota-se as regras do prazo decenal do Código Civil." (Acórdão 5920/2013-Primeira Câmara | Relator: WALTON ALENCAR RODRIGUES / ÁREA: Responsabilidade | TEMA: Multa | SUBTEMA: Prescrição)

12. Contudo, o panorama da prescrição no Tribunal de Contas da União recentemente foi alterado pela consolidação do entendimento jurisprudencial do Supremo

Tribunal Federal. Nos julgamentos dos temas 666[5], 897[6], 899[7] em repercussão geral, o STF reconheceu a existência e procedência do instituto da prescrição em face das pretensões ressarcitórias dos Tribunais de Contas.

13. O §5º, do art. 37, da Constituição Federal prevê que "*a lei estabelecerá os prazos de prescrição para ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízos ao erário,* ***ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento***." (grifos nossos)

14. No tema 666 o Plenário do Supremo Tribunal Federal, não obstante não ter entrado no mérito de ações do Tribunais de Contas, discutiu o alcance da última disposição da norma constitucional citada acima. O relator do caso, o Emérito Ministro Teori Zavascki, entendeu em seu voto vencedor que:

> "Em suma, não há dúvidas de que o fragmento final do § 5º do art. 37 da Constituição veicula, sob a forma da imprescritibilidade, uma ordem de bloqueio destinada a conter eventuais iniciativas legislativas displicentes com o patrimônio público. Esse sentido deve ser preservado. Todavia, não é adequado embutir na norma de imprescritibilidade um alcance ilimitado, ou limitado apenas pelo (a) conteúdo material da pretensão a ser exercida – o ressarcimento – ou (b) pela causa remota que deu origem ao desfalque no erário – um ato ilícito em sentido amplo. O que se mostra mais consentâneo com o sistema de direito, inclusive o constitucional, que consagra **a prescritibilidade como princípio, é atribuir um sentido estrito aos ilícitos de que trata o § 5º do art. 37 da Constituição Federal, afirmando como tese de repercussão geral a de que a imprescritibilidade a que se refere o mencionado dispositivo diz respeito apenas a ações de ressarcimento de danos decorrentes de ilícitos tipificados como de improbidade administrativa e como ilícitos penais**." (RE 669069, Relator(a): TEORI ZAVASCKI, Tribunal Pleno, julgado em 03/02/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-082 DIVULG 27-04-2016 PUBLIC 28-04-2016, grifos nossos.)

15. Como pode ser visto, o Plenário do STF, por maioria, decidiu que a disposição final do §5º, do art. 37, da Carta Magna tem alcance limitado às ações de ressarcimento de danos decorrentes de ilícitos tipificados como de improbidade administrativa e como ilícitos penais. Ou seja, por interpretação não alcança pretensões dos Tribunais de Contas.

16. Esta tese foi reforçada no julgamento do tema 897, firmado após debate do Plenário acerca da tese constante do voto divergente vencedor do Ministro Edson Fachin, de que são imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa. O debate do Plenário se revolveu na questão

---

[5] *É prescritível a ação de reparação de danos à Fazenda Pública decorrente de ilícito civil*

[6] *São imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa*

[7] *É prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas*

trazida pelo Ministro Relator Alexandre de Moraes, que questionou como que a ação de ressarcimento de um ato improbo pode ser imprescritível se a culpabilidade do ato improbo é prescritível. Entretanto, no contexto da Jurisdição dos Tribunais de Contas, o importante que foi definido novamente o limite das ações de ressarcimento de danos decorrentes de ilícitos tipificados como de improbidade administrativa. Nesse sentido, confira trecho do voto do Ministro Edson Fachin:

> "Diante da exceção constitucional ampla que estabelece a imprescritibilidade das pretensões de ressarcimento do erário decorrentes de atos ilícitos que a ele causaram prejuízos, **entendo que a sua restrição a um grupo específico de ilícitos (sejam eles improbidade administrativa ou tipos penais), ao contrário de favorecer, milita em desfavor ao princípio da segurança jurídica**. O comando constitucional materializou, com segurança, o ideal republicano de que ninguém, ainda que pelo transcurso de lapso temporal considerável - frise-se uma vez mais - está autorizado ilicitamente a causar prejuízo ao erário, locupletando-se da coisa pública ao se eximir do dever de ressarci-lo." (RE 852475, Relator(a): ALEXANDRE DE MORAES, Relator(a) p/ Acórdão: EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 08/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-058 DIVULG 22-03-2019 PUBLIC 25-03-2019. Voto Ministro Edson Fachin, p. 08; p. 44 do Acórdão, grifos nosso)

17. Finalmente, no julgamento do Tema 899, o Plenário do Excelso Pretório enfrentou a questão da prescritibilidade da pretensão ressarcitória do Tribunal de Contas, decidindo por unanimidade que são prescritíveis as pretensões de ressarcimento ao erário fundadas em decisão de Tribunal de Contas. Conforme o Ministro Relator Alexandre de Moraes, as decisões dos temas anteriores 666 e 897 levaram à seguinte conclusão:

> "**Em conclusão, nos termos das fundamentações e decisões Plenárias do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, somente são imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato de improbidade administrativa doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa Lei 8.429/1992 (TEMA 897). Em relação a todos os demais atos ilícitos, inclusive àqueles atentatórios à probidade da administração não dolosos e aos anteriores à edição da Lei 8.429/1992, aplica-se o TEMA 666, sendo prescritível a ação de reparação de danos à Fazenda Pública**. Entendo que, as razões que levaram a maioria da CORTE a estabelecer excepcional hipótese de imprescritibilidade, no tema 897, não estão presentes em relação as decisões do Tribunal de Contas que resultem imputação de débito ou multa, e, que, nos termos do §3º, do artigo 71 da CF, tem eficácia de título executivo; sendo, portanto, prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundada nessas decisões; uma vez que, (a) a Corte de Contas, em momento algum, analisa a existência ou não de ato doloso de improbidade administrativa; (b) não há decisão judicial caracterizando a existência de ato ilícito doloso, inexistindo contraditório e ampla defesa plenos, pois não é possível ao imputado defender-se no sentido da ausência de elemento subjetivo. Ressalte-se, ainda, que, com base nas decisões do Tribunal de Contas, paralelamente à ação de execução, será possível o ajuizamento de ação civil de improbidade administrativa para, garantido o devido processo legal, ampla defesa e contraditório, eventualmente, condenar-se o imputado, inclusive a ressarcimento ao erário, que, nos termos da tese fixada no TEMA 897, será imprescritível." (RE 636886, Relator(a): ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 20/04/2020, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO

> DJe-157 DIVULG 23-06-2020 PUBLIC 24-06-2020. Voto Ministro Alexandre de Moraes, p.03; p. 09 do Acórdão. Grifos nossos.)

18. Antes do julgamento do tema 899 em 24/06/2020 o Tribunal de Contas da União entendia que o disposto no tema 666 não aplicava a suas pretensões ressarcitórias:

> "O reconhecimento da prescrição de ações de ressarcimento ao erário no julgamento do Recurso Extraordinário 669.069/MG (Repercussão Geral 666) não atinge os processos de controle externo, uma vez que a decisão do STF se aplica apenas a ações de reparação de danos à Fazenda Pública decorrente de ilícito civil, ou seja, circunscreve-se à prática de atos danosos ao erário que violem normas de Direito Privado." (Acórdão 2469/2018-Plenário | Relator: AUGUSTO SHERMAN / ÁREA: Responsabilidade | TEMA: Débito | SUBTEMA: Imprescritibilidade.)

19. Este entendimento não pode se manter, todavia, após a decisão concretizada no tema 899.

20. Embora tenha sido firmada inequivocamente a prescritibilidade das ações de ressarcimento, ainda existia o problema de ausência de prazo legal. O Ministro Gilmar Mendes em seu voto no julgamento do Tema 899 adentrou nesta questão entendendo que:

> "Por conseguinte, há, em regra, prazos quinquenais diferenciados a depender da fase fiscalizatória em que se encontre o fato que cause prejuízo ao erário: fase administrativo-fiscalizatória (prazo decadencial ou prescricional punitivo) e fase executória (prazo prescricional próprio), observadas as causas suspensivas ou interruptivas dos cômputos." (RE 636886, Relator(a): ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 20/04/2020, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-157 DIVULG 23-06-2020 PUBLIC 24-06-2020. Voto Ministro Gilmar Mendes, p.25; p. 53 do Acórdão. Grifos nossos.)

21. Contudo, após esta manifestação, o Ministro Roberto Barroso interveio argumentando que a questão do prazo aplicável não era pertinente à matéria em discussão que se limitava a questão da prescritibilidade.

22. Ulteriormente, a questão do prazo foi edificada no julgamento em 11/11/2021 da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5.509[8], com efeito *erga omnes,* que determinou que

[8] AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DO CEARÁ. IMPUGNAÇÃO AOS ARTS. 76, §5º E 78, §7º, DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL E PARCIAL DA LEI ESTADUAL Nº 12.160/1993. NORMAS QUE ESTABELECEM A OBSERVÂNCIA, PELOS TRIBUNAIS DE CONTAS DOS MUNICÍPIOS E DO ESTADO DO CEARÁ, DOS INSTITUTOS DA PRESCRIÇÃO E DA DECADÊNCIA NO EXERCÍCIO DE SUAS COMPETÊNCIAS. INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO MODELO FEDERAL DE ALCANCE DA CLÁUSULA DE IMPRESCRITIBILIDADE. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 35-C, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO II. OFENSA AO ART. 75, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PARCIAL PROCEDÊNCIA. 1. Na ausência de regra expressa para o modelo federal, tem os Estados competência para suplementar o modelo constitucional de controle externo. 2. O Plenário deste Tribunal consolidou a interpretação do alcance da cláusula constitucional da imprescritibilidade no modelo federal como limitada aos "atos dolosos de

a prescrição das pretensões do Tribunal de Contas da União, tanto sancionatórias quanto ressarcitórias, seria regida observando o disposto no paradigma da Lei Federal nº 9.873/99 por analogia.

23. Antes da referida ADI a jurisprudência do STF já vinha se posicionando neste sentido como pode se verificar dos precedentes colacionados abaixo:

> "**Ementa: Direito administrativo. Mandado de segurança. Multas aplicadas pelo TCU. Prescrição da pretensão punitiva. Exame de legalidade. 1. A prescrição da pretensão punitiva do TCU é regulada integralmente pela Lei nº 9.873/1999, seja em razão da interpretação correta e da aplicação direta desta lei, seja por analogia**. 2. Inocorrência da extinção da pretensão punitiva no caso concreto, considerando-se os marcos interruptivos da prescrição previstos em lei. 3. Os argumentos apresentados pelo impetrante não demonstraram qualquer ilegalidade nos fundamentos utilizados pelo TCU para a imposição da multa. 4. Segurança denegada." (MS 32201, Relator(a): ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 21/03/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe173 DIVULG 04-08-2017 PUBLIC 07-08-2017, grifos nossos).
>
> "(...) **1. A prescrição da pretensão punitiva do TCU é regulada pela Lei 9.873/1999, descabendo a aplicação do prazo decenal previsto na legislação civil (art. 205 do Código Civil). Ao revés, incide o prazo quinquenal previsto na Lei 9.873/1999** (MS 32201, Rel. Min. Roberto Barroso, PRIMEIRA TURMA, DJe 7/8/2017; MS 35.512-AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, SEGUNDA TURMA, DJe 21/6/2019). (...) (MS 35940, Relator(a): LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 16/06/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-176 DIVULG 13-07-2020 PUBLIC 14-07-2020. Grifos nossos)
>
> "Ementa: AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. PRETENSÃO PUNITIVA DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO - TCU. TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. PRESCRIÇÃO. OBSERVÂNCIA DA LEI 9.873/1999. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO**. I – A prescrição da pretensão punitiva do Tribunal de Contas da União é regulada integralmente pela Lei 9.873/1999.** II – A aplicabilidade de sanções administrativas pelo TCU sofre os efeitos fulminantes da passagem de tempo, de acordo com os prazos previstos em lei, ressalvada a possibilidade de o Poder Público buscar, na esfera judicial, o ressarcimento de valores decorrentes de ilegalidade de despesa ou de irregularidade de contas. III – Agravo regimental a que se nega provimento." (MS 36054 AgR, Relator(a): RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 09/11/2021, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-244 DIVULG 10-12-2021 PUBLIC 13-12-2021. Grifos nossos)

---

improbidade administrativa". É prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas: RE 636.886, Rel. Min. Alexandre de Moraes, Tribunal Pleno, DJe 24.06.2020, Tema n.º 899 da Repercussão Geral. Inocorrência de violação à simetria. 3. Pontualmente, a previsão segundo a qual o prazo prescricional inicia-se a partir da data de ocorrência do fato não encontra abrigo no ordenamento constitucional, nem nas leis federais de regência. Precedentes. Declaro a inconstitucionalidade do inciso II do parágrafo único do art. 35-C da Lei do Estado do Ceará 12.160, de 1993. 4. Ação Direta de Inconstitucionalidade julgada parcialmente procedente. (ADI 5509, Relator(a): EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 11/11/2021, PROCESSO ELETRÔNICO Dje-036 DIVULG 22-02-2022 PUBLIC 23-02-2022)

24. Inclusive no que tangia à aplicação das causas interruptivas da mesma Lei Federal:

> "Ementa: AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. CONDENAÇÃO A RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. PRESCRIÇÃO. MARCO INTERRUPTIVO. ART. 2°, II, DA LEI 9.873/1999. ATO INEQUÍVOCO DE APURAÇÃO DO FATO. DISCUSSÃO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. DEMONSTRAÇÃO. INOCORRÊNCIA. SUBSISTÊNCIA DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. I - As razões do agravo regimental são inaptas para desconstituir os fundamentos da decisão agravada, que, por isso, se mantêm hígidos**. II – Aplicando-se a regulamentação da Lei 9.873/1999 ao caso concreto, observa-se que a pretensão sancionatória do TCU, em relação aos atos praticados pelo impetrante, levandose em consideração a ocorrência de 5 causas interruptivas da prescrição, não teria sido fulminada pelo decurso do tempo.** III - A pretensão do recorrente, fundada na discussão sobre os fatos apontados como marcos interruptivos da prescrição da pretensão punitiva da Administração Pública, refoge aos estreitos limites do mandamus, ante a ausência de liquidez e certeza do direito pleiteado. IV - Agravo regimental a que se nega provimento." (MS 36067 ED-AgR, Relator(a): RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 18/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-234 DIVULG 28-10-2019 PUBLIC 29-10-2019, grifos nossos)

25. Na ADI 5.509, como pode ser visto pelo Voto Relator do Ministro Edson Fachin, foi decidido que:

> "Com fundamento nesses precedentes, é possível, portanto, sintetizar a orientação aplicável para a fixação e a contagem dos prazos prescricionais das ações de competência do Tribunal de Contas. A atividade de controle externo equipara-se, para fins de contagem do prazo prescricional, ao poder de polícia do Estado e, como tal, nos termos do art. 1º da Lei 9.873, de 1999, "Prescreve em cinco anos a ação punitiva da Administração Pública Federal, direta e indireta, no exercício do poder de polícia, objetivando apurar infração à legislação em vigor, contados da data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado"." (ADI 5509, Relator(a): EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 11/11/2021, PROCESSO ELETRÔNICO Dje-036 DIVULG 22-02-2022 PUBLIC 23-02-2022. Voto Relator Ministro Edson Fachin p. 16, Acórdão p. 24)

26. Perante esta consolidação do entendimento jurisprudencial do STF, o TCU resolveu normatizar o tema na Resolução nº 344/2022, que disciplinou o instituto da prescrição na Corte considerando expressamente as decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, em especial no Recurso Extraordinário nº 636.886 (tema 899 da Repercussão Geral) e na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5509.

27. Subsequentemente a normatização do TCU, a Associação dos Membros dos Tribunais de Contas do Brasil (ATRICON) publicou nota em 24/04/2023, conjuntamente com o Instituto Rui Barbosa (IRB), o Conselho Nacional de Presidentes dos Tribunais de Contas (CNPTC)

e a Associação Brasileira dos Tribunais de Contas dos Municípios (ABRACOM), recomendando que os demais Tribunais de Contas também normatizassem a questão da prescrição e decadência.

28. Seguindo a jurisprudência do STF, o exemplo do TCU com a sua Resolução 344/2022 e a Nota Recomendatória nº 02/2023 Conjunta Atricon-IRB-Abracom-CNPTC, este TCMSP, em 07/06/2023, normatizou a Resolução nº 10/2023 que disciplina o instituto da prescrição nesta Corte.

29. Citada Resolução desta Corte de Contas Municipal acompanha o modelo da Resolução do TCU e o entendimento do STF ao expor em seu art. 1º que:

> **"Art. 1º** A prescrição nos processos de controle externo, em curso no Tribunal de Contas do Município de São Paulo, observará o disposto na Lei 9.873, de 23 de novembro de 1999, na forma aplicada pelo Supremo Tribunal Federal, em especial a Ação Direta de Inconstitucionalidade 5509, e regulamentada por esta resolução, exceto os de apreciação, para fins de registro, da legalidade dos atos de admissão de pessoal ou de concessão de aposentadorias, reformas e pensões."

30. Pois bem. Vigente a resolução normatizando a prescrição nesta Corte se tornou obrigatório analisar se os processos que tramitam em sua jurisdição estão prescritos.

31. Mencionada obrigação deve ser cumprida independente do momento processual, dada a natureza de matéria de ordem pública da prescrição, exceto os que já estão transitados em julgado (regra do artigo 17 da Resolução TCMSP nº 10/2023), de acordo com o que já firmou a jurisprudência do TCU:

> "O fato de o responsável ter suscitado a ocorrência de prescrição apenas em sede de embargos de declaração não impede o TCU de examiná-la, uma vez que, por se tratar de matéria de ordem pública, a prescrição deve ser aferida em todos os processos em tramitação no TCU, à exceção daqueles já remetidos aos órgãos ou entidades competentes para cobrança judicial (art. 10 da Resolução TCU 344/2022) ou para os quais já tenha ocorrido o trânsito em julgado no TCU até a data de publicação da mencionada resolução (art. 18)." (Acórdão 23/2023-Segunda Câmara | Relator: MARCOS BEMQUERER / ÁREA: Direito Processual | TEMA: Embargos de declaração | SUBTEMA: Abrangência)

32. Complementarmente, por ser, reitera-se, matéria de ordem pública, o TCU também já se posicionou que a matéria da prescrição pode ser revista de ofício até em casos em que já houve decisão a negando anterior a entrada da resolução normativa:

> "A ocorrência de prescrição da pretensão punitiva ou ressarcitória do TCU, matéria de ordem pública, pode ser revista de ofício em sede de embargos de declaração, mesmo que já tenha sido devidamente enfrentada na decisão recorrida, se esta foi proferida anteriormente à edição da Resolução TCU 344/2022, que regulamentou a matéria no âmbito do Tribunal." (Acórdão 727/2023-Primeira Câmara | Relator: WALTON

> ALENCAR RODRIGUES / ÁREA: Direito Processual | TEMA: Revisão de ofício | SUBTEMA: Matéria de ordem pública.)
>
> "A aprovação da Resolução TCU 344/2022, que regulamenta, no âmbito do Tribunal, a prescrição para o exercício das pretensões punitiva e de ressarcimento, constitui fato superveniente que autoriza o exame de ofício da incidência da prescrição em sede de embargos de declaração, mesmo que essa questão já tenha sido expressamente analisada, sob a égide do entendimento anterior à resolução, na decisão embargada, por se tratar de matéria de ordem pública."(Acórdão 2971/2023-Primeira Câmara | Relator: AUGUSTO SHERMAN / ÁREA: Direito Processual | TEMA: Embargos de declaração | SUBTEMA: Abrangência)

33. Feitas estas considerações gerais acerca do histórico e consolidação do instituto da prescrição nos Tribunais de Contas, podemos ponderar sua aplicação e efeitos no presente caso.

II. DO RECONHECIMENTO DA APLICAÇÃO DA RESOLUÇÃO TCMSP Nº 10/ 2023 NO PRESENTE CASO

34. Inicialmente, ressalto o transcurso de mais de 05 anos entre o relatório da SCE que analisou as defesas da Origem e demais interessados (peça 4) e o Acórdão que julgou irregular o ajuste (peça 19), de modo que eventuais pretensões punitivas e ressarcitórias foram fulminadas pelo instituto da prescrição quinquenal no caso em exame, nos termos do art. 2º, caput c/c art. 5º, incisos II e IV, § 2º c/c artigo 6º, inciso I, da Resolução TCMSP nº 10/2023.

35. A incidência do instituto da prescrição é matéria nova no âmbito das Cortes de Contas e envolve construção jurisprudencial a partir da maturação das situações concretas examinadas, sem descurar das particularidades dos processos de controle externo.

36. Nesse diapasão, já expressei em julgados anteriores o entendimento de que não parece haver relevância em prolongar a continuidade de um processo com pretensões ressarcitórias ou punitivas prescritas, em observância ao princípio da economicidade, especialmente em relação a fatos antigos, aplicando-se o artigo 12, parágrafo único, da Resolução TCMSP nº 10/2023.

37. No que se refere à prescrição em fase recursal, como no caso em tela, o Plenário do TCU vem consolidando sua jurisprudência no sentido de que a mera existência de uma decisão proferida pela Corte em 1ª instância não é suficiente, por si só, para satisfazer o critério de relevância e afastar os efeitos extintivos da prescrição. Nessa linha, confira-se trecho do dispositivo do Acórdão 1347/2024 do TCU relatado pelo ministro Augusto Nardes, acolhido pelo Plenário na sessão de 10 de julho deste ano de 2024:

> (...)Assim, acolho os pareceres nos autos para reconhecer a ocorrência da prescrição das pretensões punitiva e ressarcitória do Tribunal, **considerar insubsistente o**

> **Acórdão 7364/2021-TCU-Segunda Câmara e arquivar o presente processo, nos termos do art. 11 da Resolução TCU 344/2022**. (...) Ante o exposto, VOTO no sentido de que o Tribunal acolha o acórdão cuja minuta submeto à deliberação deste colegiado." (Acórdão 1347/2024 – PLENÁRIO/ Relator AUGUSTO NARDES/ Processo 028.345/2020-7/ TOMADA DE CONTAS ESPECIAL (TCE)/ Data da sessão 10/07/2024)

38. Ainda que a Resolução nº 10/2023 não apresente redação idêntica à Resolução nº 344/2022 do TCU, no que tange ao critério de relevância, não se pode olvidar os esforços de alinhamento de entendimento sobre o instituto da prescrição entre todos os Tribunais de Contas, sendo, portanto, imprescindível a reflexão acerca do acima mencionado, que direciona no sentido de que o critério de relevância para a continuidade do processo não pode ser presumido, devendo ser comprovado por meio de ponderação de elementos concretos presentes nos autos.

39. No que tange à prescrição, seu critério de relevância e seus efeitos dispõem os artigos 12 e 13 da Resolução nº 10, de 2023 o seguinte:

> "Art. 12. Aferida a prescrição da pretensão punitiva e da pretensão ressarcitória em relação à totalidade das irregularidades, a decisão de Juízo Singular, Câmara ou do Pleno pronunciará explicitamente sobre a continuidade ou não do processo em relação aos demais aspectos da instrução ou do julgamento, observados os critérios de materialidade, risco e relevância envolvidos, para os fins do previsto no art. 13.
>
> Parágrafo único. Na hipótese de decisão ou deliberação pela não continuidade do processo, mediante fundamentação, o processo será extinto por decisão de Juízo Singular, Câmara ou do Pleno.
>
> Art. 13. O reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva e da pretensão ressarcitória, a despeito de obstar a imposição de sanção e de reparação do dano, não impede o julgamento do processo, a expedição de determinações, recomendações ou outras providências motivadas por esses fatos, destinadas a reorientar a atuação administrativa."

40. Observando as normas citadas, reconhecida a prescrição no presente caso, em face dos elementos até então expostos, antevejo duas dimensões decorrentes da decisão, a promover inarredável cisão dos seus efeitos, consistentes especificamente (i) na manutenção do conteúdo declaratório no presente caso, exclusivamente quanto ao conteúdo reorientador da Administração Pública, sob o viés pedagógico, e (ii) na aceitação dos efeitos jurídicos do ato e extinção do feito com relação aos responsáveis e demais envolvidos.

41. De fato, diante dos apontamentos levantados durante a ação fiscalizatória, representando o austero trabalho realizado pela auditoria desta Casa com relação aos atos praticados, mostra-se relevante a manutenção do reconhecimento da irregularidade, com efeitos especificamente voltados à esfera da Administração Pública, como forma de orientar o gestor público na sua atuação.

42. Na dimensão voltada para a Administração Pública, na qual o objetivo não é punir ou exigir reparações financeiras, mas sim orientar a boa governança, a prescrição não deve obstar a expedição de recomendações que visem a corrigir procedimentos ou prevenir novos desvios. Isso porque tais orientações são instrumentos fundamentais para a preservação do interesse público.

43. Destaco que a manutenção da parte declaratória do acórdão, especialmente no tocante às irregularidades constatadas no ajuste, deve subsistir unicamente como elemento orientador da atuação dos gestores públicos. O reconhecimento da prescrição não pode impedir, em casos de relevância, a atuação pedagógica do Tribunal de Contas, que, ao expedir recomendações, contribui para a melhoria dos processos administrativos e para o fortalecimento da gestão pública.

44. Embora, a princípio, possa aparentar que estou me afastando da aplicação da prescrição, diante da manutenção do provimento declaratório, destaco que, a explicitação de sua dimensão relacionada à Administração, com viés pedagógico e reorientador, vai ao encontro, no mérito, da previsão contida no artigo 13 da Resolução, que será concretizada nos seguintes termos no dispositivo deste voto:

> "Nesse sentido, **DETERMINO** o encaminhamento à Origem do Relatório, do Voto e da Decisão a ser deliberada em Plenário, para a adoção das medidas que considerar necessárias, nos termos do art. 13 da Resolução 10/2023."

45. Pondero, nesse sentido, que a sobredita manutenção (do provimento declaratório) guarda consonância com a orientação prevista na Resolução vigente e milita em favor da função de orientação pedagógica dos Tribunais de Contas, que é peculiar à atuação do controle externo, e mostra-se de extrema relevância para o aprimoramento da Administração Pública como um todo.

46. Inclusive, também se dará nos termos propostos em precedentes deste Plenário, como por exemplo o TC/002865/2013 no qual foi acolhida a incidência da prescrição nos autos em fase recursal, contudo o feito não foi extinto como um todo sendo, nos termos do artigo 13, determinado o envio do relatório, voto e deste Acórdão à Origem para adoção das medidas que julgar necessárias, especialmente quanto à implantação de procedimentos que promovam o aperfeiçoamento da gestão relacionada às execuções contratuais. Confira:

> **"ACORDAM** os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, em conhecer dos trabalhos realizados e em reconhecer a incidência da prescrição nestes autos, em conformidade com a Resolução 10/2023 deste Tribunal, deixando de apreciar, por maioria, por via de consequência, o mérito dos fatos analisados no presente.
>
> **ACORDAM**, à unanimidade, em determinar o envio do relatório, voto e deste Acórdão à Origem para adoção das medidas que julgar necessárias, especialmente quanto à

> implantação de procedimentos que promovam o aperfeiçoamento da gestão relacionada às execuções contratuais, nos termos do art. 13 da Resolução 10/2023, bem como, após as demais comunicações de praxe, o arquivamento dos autos." (TC nº 2.863/2013; Relator Conselheiro João Antônio; 47ª Sessão Ordinária Não Presencial.)

47. De outra parte, contudo, para além da manutenção do reconhecimento de eventual irregularidade com vistas ao aperfeiçoamento da atuação da Administração Pública, no caso concreto, mostra-se essencial consolidar, de forma expressa, que o decurso do prazo e reconhecimento da prescrição alcançam todos os demais efeitos da decisão e implicam, em última instância, na extinção do feito para os responsáveis e demais envolvidos, nos termos do parágrafo único do artigo 12 da Resolução TCMSP nº 10/2023.

48. Conforme explicitado anteriormente, o reconhecimento da prescrição no presente caso decorre do reconhecimento da repercussão da irregularidade do ajuste na esfera jurídica dos responsáveis e envolvidos, fazendo-se necessária, ante à manutenção da irregularidade para fins de reorientação da Administração Pública, a previsão expressa de quais são os efeitos da decisão em relação aos demais envolvidos, como expressão do princípio da segurança jurídica.

49. De fato, como explicou o Ministro Edson Fachin no seu voto durante o julgamento do tema 897 de Repercussão Geral do Supremo Tribunal Federal:

> "Como é sabido, a prescrição é instituto que milita em favor da estabilização das relações sociais e, assim, a uma dimensão específica do princípio da segurança jurídica, estruturante do Estado de Direito. Bem por isso, a regra geral no ordenamento jurídico é de que as pretensões devem ser exercidas dentro de um marco temporal limitado."[9]

50. Dessa forma, conforme demonstra a *ratio decidendi* da jurisprudência recentemente consolidada do STF, exposta no histórico deste voto, os atos dos Tribunais de Contas não se escusam dos ditames do princípio da segurança jurídica, até nos casos de ausência de lei específica, como é o da prescrição nas pretensões de controle externo, especialmente para garantir a calculabilidade.

51. Define o Professor Titular da Universidade de São Paulo Humberto Ávila que *"a calculabilidade foi definida como a capacidade de antecipar o espectro alternativamente aplicáveis a atos ou fatos* ***e o espectro de tempo dentro qual a consequência será efetivamente aplicada****".*[10]

---

[9] RE 852475, Relator(a): ALEXANDRE DE MORAES, Relator(a) p/ Acórdão: EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 08/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-058 DIVULG 22-03-2019 PUBLIC 25-03-2019. Voto Ministro Edson Fachin, p. 04; p. 40 do Acórdão.

[10] **ÁVILA**, Humberto, Segurança Jurídica entre permanência, mudança e realização no Direito Tributário, 2ª Edição, Edª Malheiros, São Paulo, 2012 p. 596

52. Nessa linha, a prescrição garante calculabilidade, em sua dimensão temporal da segurança jurídica, na medida em que limita o espectro de tempo para haver a confirmação de consequências normativas atribuíveis a atos e fatos.

53. Consigno ainda, quanto a argumentação deste voto, fala do Ministro Luís Roberto Barroso no teor de seu voto no tema 897 de Repercussão Geral do Supremo Tribunal Federal, na qual refletiu que a segurança jurídica deve ser utilizada como vetor interpretativo na análise de dispositivos normativos:

> "Os sistemas jurídicos gravitam em torno de dois grandes eixos: a justiça e a segurança. A prescrição é um instituto diretamente associado à ideia de segurança jurídica. Logo, se há uma ambiguidade no dispositivo, o princípio da segurança jurídica é um bom vetor interpretativo para escolher o melhor sentido e o melhor alcance para aquela norma."[11]

54. Ressalto, adicionalmente, que a medida proposta de aplicar o artigo 13 para fins pedagógicos está em consonância com a atuação do TCU, conforme sua jurisprudência, o que se evidencia no julgamento do Acórdão nº 165/2023 do Plenário, referente ao Relatório de Auditoria 011.479/2015-9:

> "**30. Nesse sentido, ainda que tenha proposto o arquivamento deste processo pela ocorrência da prescrição, entendo que deve ser proposta ciência ao Instituto Estatual do Ambiente (Inea-RJ) acerca da alteração do objeto e do valor do Contrato 03/2013-Inea.**
> (...)
> 33. Portanto, para que sejam adotadas medidas internas com vistas à prevenção de outras ocorrências semelhantes, proponho dar ciência ao Inea acerca da alteração irregular do objeto e do valor do Contrato 03/2013-Inea por meio do 1º Aditivo, de 10/12/2014, em percentual superior ao pelo art. 65, §1º, da Lei 8.666/1993 e pela Decisão 215/1999-TCU-Plenário.
> Ante o exposto, VOTO por que seja adotada a deliberação que ora submeto a este Colegiado." (Acórdão 165/2023 – PLENÁRIO/ Relator AROLDO CEDRAZ/ Processo: 011.479/2015-9/ RELATÓRIO DE AUDITORIA (RA)/ Data da sessão 10/07/2024)

55. Por fim, consigno que este Plenário pacificou o entendimento exarado neste voto durante o julgamento do TC/000366/2011, na 3.342ª Sessão Ordinária:

> "**ACORDAM** os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, em conhecer do recurso ex officio, por regimental.

[11] RE 852475, Relator(a): ALEXANDRE DE MORAES, Relator(a) p/ Acórdão: EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 08/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-058 DIVULG 22-03-2019 PUBLIC 25-03-2019. p. 03 do Acórdão.

> **ACORDAM**, por maioria, quanto ao mérito, pelos votos dos Conselheiros RICARDO TORRES – Relator e JOÃO ANTONIO, votando o Conselheiro Presidente EDUARDO TUMA para efeito de desempate, nos termos do artigo 14, alínea "h", da Lei Municipal 9.167/80, combinado com o artigo 26, inciso IX, alínea "a", do Regimento Interno desta Corte, em aplicar a Resolução 10/2023 para reconhecer a prescrição intercorrente e julgar extinto o presente feito com relação aos responsáveis e demais envolvidos, com a aceitação de todos os demais efeitos jurídicos e financeiros.
>
> **ACORDAM**, por maioria, consoante voto de desempate do Conselheiro Presidente EDUARDO TUMA, em preservar o reconhecimento do conteúdo declaratório da irregularidade da execução contratual, exclusivamente para dar eficácia ao conteúdo reorientador da Administração Pública, sob o viés pedagógico, na forma da determinação exarada no voto do Relator, de encaminhamento, à Origem, de cópia do relatório, votos e deste Acórdão, para adoção das medidas que julgar necessárias, nos termos do art. 13 da Resolução 10/2023.
> O voto de desempate contou com a anuência dos Conselheiros RICARDO TORRES – Relator, JOÃO ANTONIO e DOMINGOS DISSEI – Revisor, que declarou sua adesão. Vencido o Conselheiro ROBERTO BRAGUIM, que negou provimento ao recurso *ex officio*, mantendo inalterada a decisão original, por seus próprios e jurídicos fundamentos.
> **ACORDAM**, à unanimidade, em determinar, com as cautelas de praxe, o arquivamento dos autos." (peça 56, TC nº 366/2011).

56. Consoante o exposto, **CONHEÇO** dos Recursos Ordinários, posto que presentes os requisitos de admissibilidade.

57. Determino, de ofício, a aplicação da Resolução nº 10, de 2023, no presente feito, com o reconhecimento da prescrição quinquenal, conforme artigo 2º, caput c/c artigo 5º e artigo 6º da citada norma, e, em nome da segurança jurídica e da estabilização das relações jurídicas, afirmando a aceitação de todos os efeitos jurídicos e financeiros com relação aos responsáveis e demais envolvidos, **JULGO EXTINTO O PROCESSO**, nos termos do artigo 12, parágrafo único da mesma.

58. Fica preservado o reconhecimento do conteúdo declaratório da irregularidade, exclusivamente para dar eficácia ao conteúdo reorientador da Administração Pública, sob o viés pedagógico. Nesse sentido, **DETERMINO** o encaminhamento à Origem do Relatório, do Voto e da Decisão a ser deliberada em Plenário, para a adoção das medidas que considerar necessárias, nos termos do artigo 13 da Resolução 10/2023.

É como voto.

EDUARDO TUMA
CONSELHEIRO REVISOR

Assinado digitalmente por EDUARDO TUMA Data: 30/05/2025 10:37:16 -03:00
Signature powered by e-TCM Tribunal de Contas do Município de São Paulo

TC 3.215/2011

RELATOR – DOMINGOS DISSEI
REVISOR - JOÃO ANTÔNIO

DECLARAÇÃO DE VOTO

Relativamente à matéria ora em julgamento, oportuno destacar o lapso temporal nos autos do processo em tela, diante da edição da Resolução nº 10/2023, de 12/06/2023, que regulamenta a prescrição para o exercício das pretensões punitiva e de ressarcimento no âmbito deste Egrégio Tribunal de Contas.

Verifico dos autos que do penúltimo marco interruptivo, consubstanciado no relatório de Auditoria após a defesa da Origem, em 30/06/2014 e a Decisão recorrível prolatada em 24/11/2021, decorreram-se mais de 05 (cinco) anos, hipótese enquadrada na situação prevista no art. 2º, caput, c/c art. 5º, inciso II, c/c art. 6º, inciso I, todos da Resolução 10/2023, deste Tribunal.

Imperioso, portanto, reconhecer a incidência da **prescrição da pretensão punitiva e da pretensão ressarcitória** em relação às impropriedades nos referidos autos, nos termos da Resolução disposta.

O **art. 487, II do Código de Processo Civil** prevê a **resolução de mérito** no caso de o juiz decidir, de ofício ou a requerimento, sobre a ocorrência de prescrição.

Logo, em razão do tempo transcorrido, com a prescrição declarada, o conteúdo fático não mais deve ser objeto de valoração por esta Egrégia Corte.

Assim o **Tribunal de Contas da União** vem se posicionando, conforme jurisprudência.[1]

---

[1] Acórdão 2456/2023. TCU. Plenário, Relator Ministro Walton Alencar Rodrigues. Processo 009.521/2009-2. Relatório de Levantamento. Data da sessão 29/11/2023. Acórdão 727/2023 – TCU – 1ª Câmara. Processo nº TC 032.185/2013-8. Embargos de Declaração. Data da Sessão: 7/2/2023:

O **Ministro Gilmar Mendes** esclarece que **a prescrição atinge diretamente a ação** e, por via oblíqua, faz desaparecer o direito tutelado, ou seja, **fazendo perecer a ação de persecução pela Corte de Contas de apuração** de eventual prejuízo. (STF. Recurso Extraordinário 636.886. Relator Ministro Alexandre de Moraes. Inteiro Teor do Acórdão. Brasília, 20 de abril de 2020, p. 29-40).

Observo que, em sede de primeiro julgamento, este Plenário tem pacificado o entendimento de que o feito deve ser extinto com a declaração da prescrição.

Em julgamentos recursais, a decisão já proferida assume caráter instrumental como função orientadora e pedagógica desta Corte de Contas, como assim ficou decidido, por maioria, nos termos do Acórdão proferido nos autos do **TC nº 366/2011.**

Nesse sentido, conheço dos recursos para **DECLARAR** a **incidência da prescrição**, em conformidade com a Resolução nº 10/2023 desta Corte de Contas, razão pela qual **JULGO EXTINTO** os feitos **com julgamento de mérito,** nos termos do art. 487, II do Código de Processo Civil e determino seu correspondente arquivamento, nos termos do artigo 12, parágrafo único da mesma Resolução.

Determino, também, o encaminhamento do Relatório, Voto e da Decisão a ser alcançada em Plenário à Origem a fim de subsidiar a implementação de medidas corretivas ou preventivas necessárias ao aperfeiçoamento da gestão pública, nos termos do artigo 13 da Resolução citada.

JOÃO ANTÔNIO
Conselheiro

Assinado digitalmente por JOAO ANTONIO DA SILVA FILHO
Data: 30/05/2025 13:46:54 -03:00
Signature powered by e-TCM
Tribunal de Contas do Município de São Paulo

Processo: **TC/3215/2011**
Origem: **Autarquia Hospitalar Municipal / Secretaria Municipal da Saúde – SMS**
Objeto: **Recursos ordinários em face de Acórdão proferido na Análise formal do Contrato nº 67/2008-AHM, para manutenção preventiva e corretiva de instrumentos cirúrgicos codificados.**

DECLARAÇÃO DE VOTO

1. Em que pese o judicioso voto do Exmo. Conselheiro Relator Domingos Dissei, peço vênia para divergir.

2. É o caso de reconhecer a consumação de prescrição no presente feito.

3. A ocorrência do fenômeno prescricional no âmbito das Cortes de Contas foi sedimentada pelo Supremo Tribunal Federal. Com o julgamento de precedentes qualificados nos Temas de Repercussão Geral nº 897 e 899, e na esteira do quanto decidido no julgamento da ADI nº 5.509, com base na métrica estabelecida pela Lei Federal nº 9.873/1999, foi reconhecida a aplicação do prazo quinquenal à prescrição das pretensões punitivas e ressarcitórias submetidas à deliberação dos Tribunal de Contas.

4. Para dar aplicabilidade às teses firmadas pelo Supremo Tribunal Federal, o Tribunal de Contas da União – TCU aprovou a Resolução

nº 344/2022. Essa norma estabelece os marcos interruptivos e causas de suspensão do prazo prescricional, além de orientar o julgamento da Corte quando verificada a hipótese de prescrição. O texto da resolução foi objeto de debates intensos entre as áreas técnicas da Corte de Contas federal, conforme formalizado no TC 008.702/2022-5 e resumido no Acórdão TCU 2285/2022.

5. Em seu turno, o Tribunal de Contas do Município de São Paulo – TCMSP, a partir da Resolução nº 10/2023 – publicada no Diário Oficial em 12/06/2023, conjugada à Ordem Interna SG/GAB nº 07/2023, regulamentou a prescrição para o exercício das pretensões punitiva e ressarcitória nos feitos de sua competência – transcurso quinquenal, bem como da prescrição intercorrente – transcurso trienal.

6. Quanto ao momento, a aferição da ocorrência da prescrição, nos termos do Artigo 11 da referida Resolução, pode ser realizada em qualquer fase do processo, de ofício ou por provocação dos interessados, uma vez que se trata de matéria de ordem pública. Veja-se:

> Art. 11. A ocorrência de prescrição será aferida, de ofício ou por provocação do interessado, em qualquer fase do processo, ressalvado o disposto no parágrafo único.

7. Impositivo, portanto, reconhecer, de ofício, a prescrição quinquenal no caso em tela, ocorrida, nos termos previstos do art. 2º, *caput*, da Resolução nº 10/2023.

8. No presente feito, consumou-se o transcurso de prazo superior a 5 (cinco) anos, considerando a data entre o marco interruptivo

ocorrido em razão Relatório produzido pela área técnica após a manifestação da Origem, em 30.06.2014, e a data do marco interruptivo subsequente, a saber, a decisão condenatória recorrível de 24.11.2021.

9. Verificada a prescrição, devem ser extintos os feitos, especialmente com relação aos terceiros interessados. Entretanto, nos termos da deliberação deste Tribunal de Contas no bojo do TC/366/2011, deve ser ponderada a relevância da manutenção dos aspectos declaratórios que podem emergir da análise do quanto processado.

10. Tal entendimento condiz com a versão já aprimorada da normatização do Tribunal de Contas da União a respeito do tema, em seus arts. 11 e 12.[1]

11. Da leitura dos autos tem-se que o acórdão ora sob análise apresenta, como decorrência da verificação de irregularidades no procedimento analisado, quais sejam, a inadequação do objeto contratado e ausência de análise de economicidade prévia do objeto a ser licitado.

12. Desse modo, constata-se a relevância do conteúdo declaratório do aresto recorrido, vez que se destina a reorientar

[1] Art. 11. Reconhecida pelo Tribunal a prescrição da pretensão punitiva e da pretensão ressarcitória em relação à totalidade das irregularidades, o processo deverá ser arquivado, ressalvada a hipótese do art. 12.
Art. 12. O reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva e da pretensão ressarcitória, a despeito de obstar a imposição de sanção e de reparação do dano, não impede o julgamento das contas, a adoção de determinações, recomendações ou outras providências motivadas por esses fatos, destinadas a reorientar a atuação administrativa.

pedagogicamente a atuação da administração no sentido de melhor governança e atendimentos aos princípios constitucionais da Administração Pública.

13. Por oportuno, observo que o reconhecimento da prescrição em sede processual de controle externo não irradia efeitos para outros procedimentos que extrapolem as suas atribuições/competências, notadamente aqueles conduzidos pelo Ministério Público ou pelo órgão de Origem no sentido de promover medidas necessárias de ressarcimento e para fins de apuração de atos de improbidade – cujas ações de reparação são imprescritíveis, nos termos do Tema 897, do STF, de repercussão geral - ou criminais.

Ante o exposto, **CONHEÇO** dos Recursos Ordinários interpostos pela Procuradoria da Fazenda Municipal e pelo Sr. Paulo Kron Psanquevich para, de ofício, reconhecer a consumação da prescrição quinquenal, **REFORMANDO**, assim o r. Acórdão recorrido para **JULGAR EXTINTO O PRESENTE FEITO,** nos termos do art. 12 da Resolução TCMSP nº 10/2023, **MANTIDAS**, contudo, as manifestações declaratórias de caráter pedagógico, nos termos do art. 13 da Resolução nº 10/2023**.**

DETERMINO, ainda, o encaminhamento dos Relatório, Voto e da Decisão a ser alcançada em Plenário à Origem para fins pedagógicos, nos termos do art. 13 da Resolução TCMSP nº 10/2023, no intuito de aperfeiçoamento dos atos de sua competência.

É como voto, Senhor Presidente.

Ricardo Torres
Conselheiro

Assinado digitalmente por RICARDO EZEQUIEL TORRES
Data: 12/08/2025 10:42:32 -03:00
Signature powered by e-TCM
Tribunal de Contas do Município de São Paulo

ACO-UTR-679/2024

Processo	-	TC/003215/2011
Embargante	-	Paulo Kron Psanquevich
Objeto	-	Embargos de Declaração opostos em face do Acórdão da Sessão Ordinária não Presencial de 24/11/2021 – Autarquia Hospitalar Municipal (atual Secretaria Municipal da Saúde) e Biodinâmica Comercial Ltda. – Contrato 67/2008-AHM, cujo objeto é a contratação de empresa especializada para manutenção preventiva e/ou corretiva em instrumentos cirúrgicos codificados

50ª Sessão Ordinária Não Presencial

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SMS. Serviços de manutenção preventiva e/ou corretiva em instrumentos cirúrgicos. Opostos em face da decisão que julgou irregular o contrato. 1. Suprida a omissão identificada após acréscimo de que a alegação de ilegitimidade do embargante não merece prosperar tendo em vista a qualidade de seu cargo. CONHECIDOS. PROVIDOS PARCIALMENTE. Votação unânime.

A C Ó R D Ã O

Vistos e relatados estes autos, ora em sede de embargos de declaração, dos quais é Relator o Conselheiro RICARDO TORRES.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, em conhecer dos embargos de declaração, tendo em vista as previsões regimentais desta Corte de Contas.

ACORDAM, ainda, à unanimidade, quanto ao mérito, em dar-lhes provimento parcial, para acrescentar o seguinte trecho à decisão embargada, de forma a suprir a omissão identificada: "Quanto à alegação de ilegitimidade do Senhor Paulo Kron Psanquevich para responder pelos atos tratados na análise, enquanto irregularidades detectadas a respeito da celebração do Termo de Contrato 67/2008-AHM, esta não merece prosperar, tendo em vista a qualidade de Presidente do Comitê Gestor de Estruturação – AHM."

ACORDAM, afinal, à unanimidade, em determinar que se dê ciência do relatório e voto do Relator e deste Acórdão à Origem e interessados, arquivando-se os autos, com as cautelas de praxe.

Participaram do julgamento os Conselheiros ROBERTO BRAGUIM – Revisor, DOMINGOS DISSEI e JOÃO ANTONIO.

São Paulo, 15 de dezembro de 2023.

EDUARDO TUMA – Presidente
RICARDO TORRES – Relator

/lsr

Assinado digitalmente por EDUARDO TUMA Data: 27/05/2024 11:16:29 -03:00
Signature powered by e-TCM Tribunal de Contas do Município de São Paulo
Assinado digitalmente por RICARDO EZEQUIEL TORRES Data: 27/05/2024 16:40:27 -03:00
Signature powered by e-TCM Tribunal de Contas do Município de São Paulo

Processo: **TC/003215/2011**
Origem: **Autarquia Hospitalar Municipal**
Objeto: MANUTENÇÃO PREVENTIVA E CORRETIVA DE INSTRUMENTOS CIRÚRGICOS CODIFICADOS

Egrégio Plenário,

Trago a julgamento Embargos de Declaração interpostos pelo Sr. Paulo Kron Psanquevich (peça 52) contra Acórdão prolatado na 29.ª Sessão Ordinária Não Presencial (SONP), que julgou, à unanimidade, irregular o o Contrato 67/2008-AHM.

Trata o presente de análise do Termo de Contrato n.º 067/20081, celebrado entre a extinta Autarquia Hospitalar Municipal (AHM) e a empresa BIODINÂMICA COMERCIAL LTDA, tendo como objeto a manutenção preventiva e corretiva de instrumentos cirúrgicos codificados,utilizados em cirurgias da AHM (processo externo n.º 2008-0.088.537-2).

As manifestações da AUDITORIA constam às peças 1/4 (fls. 12/20, 25/30 e 57 da peça 37 e fls. 42/47 e 172/177 da peça 38 – fls. 308/312v, 315/317v, 334, 634/636v e 752/754v do processo físico).

Tal análise foi apreciada pelo Egrégio Plenário desta Corte de Contas, na 29.ª Sessão Ordinária Não Presencial (SONP),

realizada em 24.11.21, exarando-se o v. Acórdão (peça 19) nos seguintes termos:

> ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, em julgar irregular o Contrato 67/2008-AHM.

Ocorre que, em sede de apreciação do recurso ordinário apresentado pela d. Procuradoria da Fazenda Municipal (peça 28 – fls. 261/265 da peça 38 e fls. 815/817 do processo físico), a d. Assessoria Jurídica de Controle Externo (AJCE) assim anotou (fl. 4 da peça 42):

> Por fim, observamos que o Sr. Paulo Kron Psanquevich (Presidente do Comitê Gestor de Estruturação da AHM e ordenador de despesa – fls. 309v. e 334 do processo físico e fls. 15 e 57 da peça 37), a despeito de ter sido intimado na fase instrutória, não foi chamado para ciência do aludido julgado. Ante tal aspecto, sugerimos sua intimação, como forma de se preservar os cânones do devido processo legal e contraditório e se evitar eventual alegação futura de nulidade.

Nessa esteira, o Exmo. Conselheiro Substituto determinou a intimação do referido agente (peça 47), consoante intimação de 14.10.22 (peça 48). De modo que, instado a se manifestar, o Sr. Paulo Kron Psanquevich apresentou Embargos de Declaração (peça 52) da decisão alcançada pela Egrégia Corte.

Tais embargos foram apreciados pela d. AJCE às peças 55/56.

Retornam os autos à AUDITORIA para manifestação acerca da legitimidade de parte do embargante, esta se manifestou ratificando sua indicação como ordenador de despesas no âmbito do Termo de Contrato n° 067/2008.

Instada a se manifestar sobre a configuração de prescrição, opinou a AJCE por não se aplicar ao caso, tendo em vista a a natureza declaratória do Acórdão. (peça 62).

Em seu turno, a PFM registrou que não se opõe ao posicionamento da AJCE quanto à prescrição e requer o provimento parcial dos embargos nos termos do posicionamento da AJCE de peças 55/56.

É o relatório.

1. **Conheço** dos Embargos de Declaração, em face das previsões regimentais deste E. Tribunal de Contas.

2. Em suma, o Embargante alega:

2.1. ilegitimidade para responder pelos atos tratados no presente;

2.2. erro material, pelo fato dos órgãos técnicos terem utilizado em sua argumentação a manifestação da gerência de contratos da AHM, que não teria autoridade para se pronunciar sobre o processo licitatório de uma Coordenadoria Hospitalar;

2.3. omissão da aprovação do contrato pelo CONDEFI;

2.4. omissão de que se trata de dever legal a necessidade de manutenção preventiva e corretiva dos materiais cirgurgicos;

2.5. erro material pela auditoria ter apontado valor equivocado para um item de material cirúrgico em sua pesquisa;

2.6. erro material por comparar preços unitários de uma tabela com preços médios de outra tabela;

2.7. erro material ao afirma que havia volume baixo de cirurgias, sendo omisso em relação ao mutirão de cirurgias naquele ano;

2.8. contradição por sustentar pressuposto de condenação que não teria se mostrado real

3. A respeito, cumpre destacar que, dentre todos os pontos levantados, como bem colocado pela AJCE em sua manifestação de peças 55/56, apenas o primeiro se trata de matéria cabível de análise

em sede de Embargos de Declaração, visto que nas demais alegações o que se pretende é modificação de mérito.

4. Diante disso, passo à análise da alegação de ilegitimidade do Embargante para responder pelos atos tratados no presente.

5. O Embargante alega que, em sua defesa, não ocupava a condição de ordenador de despesa e que esta alegação não foi enfrentada na Decisão embargada.

6. Sobre o tema, a AJCE entende ser procedente o pleito, "já que o r. Julgado foi omisso em sua fundamentação por não ter apreciado o seu pedido" (peça 55).

7. Nessa linha, julgo por acrescentar o seguinte trecho à decisão embargada, de forma a suprir a omissão identificada:

> "Quanto à alegação de ilegitimidade do Sr. Paulo Kron Psanquevi para responder pelos atos tratados na Análise, enquanto irregularidades detectadas a respeito da celebração do Termo de Contrato n° 067/2008, esta não merece prosperar, tendo em vista a qualidade de Presidente do Comitê Gestor de Estruturação – AHM."

8. Não obstante, cumpre destacar que conquanto aplicáveis ao controle externo os prazos de prescrição das pretensões punitiva e ressarcitória, tendo em vista natureza declaratória do Acórdão recorrido, resta preservada a função declaratória do provimento de mérito dos julgados nos Tribunais de Contas, inclusive no que diz respeito às eventuais determinações, recomendações e/ou outras providências de igual natureza (art. 13, Resolução nº 10/2023)[1].

9. Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** aos Embargos de Declaração, no sentido de acrescer o trecho supracitado ao Acórdão recorrido.

INTIME-SE a Origem e Interessados para ciência do presente voto e do acórdão resultante.

Após, com as cautelas de praxe, **ARQUIVEM-SE** os autos.

Plenário Cons. **PAULO PLANET BUARQUE,**

Ricardo Torres
Conselheiro

[1] Art. 13. O reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva e da pretensão ressarcitória, a despeito de obstar a imposição de sanção e de reparação do dano, não impede o julgamento do processo, a expedição de determinações, recomendações ou outras providências motivadas por esses fatos, destinadas a reorientar a atuação administrativa

Assinado digitalmente por RICARDO EZEQUIEL TORRES
Data: 29/01/2024 17:24:03 -03:00
Signature powered by e-TCM
Tribunal de Contas do Município de São Paulo

Tribunal de Contas
DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

Processo	-	TC/003215/2011 (Tramita em conjunto com o processo TC/002629/2010)
Contratante	-	Autarquia Hospitalar Municipal (atual Secretaria Municipal da Saúde)
Contratada	-	Biodinâmica Comercial Ltda.
Contrato	-	67/2008-AHM R$ 264.750,00
Objeto	-	Contratação de empresa especializada para manutenção preventiva e/ou corretiva em instrumentos cirúrgicos codificados

29ª Sessão Ordinária Não Presencial

ANÁLISE. CONTRATO. SMS. Serviços de manutenção preventiva e/ou corretiva em instrumentos cirúrgicos codificados. 1. Comprovada a inadequação do objeto contratado, representando maior dispêndio de valores para Administração, visto que o preço para manutenção dos instrumentos cirúrgicos revelou-se superior ao preço para a sua aquisição. 2. Deve haver análise prévia do objeto a ser licitado, a fim de garantir economicidade da alternativa escolhida e a vantajosidade para a Administração. IRREGULAR. Votação unânime.

A C Ó R D Ã O

Vistos e relatados englobadamente os processos TC/002629/2010 e TC/003215/2011, dos quais é Relator o Conselheiro MAURÍCIO FARIA.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, em julgar irregular o Contrato 67/2008-AHM.

ACORDAM, à unanimidade, em determinar o envio de cópia do relatório e voto do Relator e deste Acórdão aos interessados e ao Ministério Público do Estado de São Paulo, com o posterior arquivamento dos autos.

Participaram do julgamento os Conselheiros ROBERTO BRAGUIM – Revisor, DOMINGOS DISSEI e EDUARDO TUMA.

São Paulo, 24 de novembro de 2021.

JOÃO ANTONIO – Presidente
MAURÍCIO FARIA – Relator

/cv

Assinado digitalmente por MAURICIO FARIA PINTO
Data: 04/02/2022 10:21:49 -03:00
Signature powered by e-TCM Tribunal de Contas do Município de São Paulo

Assinado digitalmente por JOAO ANTONIO DA SILVA FILHO
Data: 04/02/2022 14:54:15 -03:00
Signature powered by e-TCM Tribunal de Contas do Município de São Paulo

Processos: TCs nºs 2.629/2010 e 3.215/2011

Interessados: Ministério Público do Estado de São Paulo.
Autarquia Hospitalar Municipal.
Biodinâmica Comercial Ltda.

Assunto: Petição - informações e Análise do Termo de Contrato

PETIÇÃO MP-SP. INFORMAÇÕES. CONHECIMENTO E REGISTRO. CONTRATO. ANÁLISE. IRREGULARIDADE.

Egrégio Plenário,

Trata o presente de Petição da Promotoria de Justiça do Patrimônio Público e Social da Capital, ofício nº 7239/2010 (TC nº 2.629/2010), no qual são solicitadas informações acerca do Contrato nº 067/2008, celebrado entre a Secretaria Municipal da Saúde – Autarquia Hospitalar Municipal e a empresa Biodinâmica Comercial Ltda., com a finalidade de instrução do Inquérito Civil nº 266/2009 PJPP-CAP – 3ª PJ, instaurado para apuração de irregularidade no Pregão Presencial nº 096/2008, tendo como objeto a contratação de empresa especializada em manutenção preventiva e/ou corretiva em instrumentos cirúrgicos – com o fim específico de averiguar possível direcionamento de empresa.

Inicialmente cabe esclarecer, de forma a contextualizar a solicitação do Ministério Público Estadual, que a empresa Biodinâmica é uma das empresas envolvidas na "Operação Parasita" desencadeada para investigar os procedimentos licitatórios que culminaram em contratações supostamente irregulares, pelo poder público, de empresas fornecedoras de

medicamentos e material médico hospitalar, conforme denúncias veiculadas pela imprensa nos dias 30 a 31 de outubro de 2010.

Nesse sentido, a Autarquia Hospitalar Municipal instaurou processo administrativo específico, sob o número 2009-0.159.049-1, voltado ao aprofundamento da investigação referente à contratação da empresa Biodinâmica Comercial Ltda.

A análise da Subsecretaria de Fiscalização e Controle, considerando o Processo Administrativo nº 2008.0.088.537-2, que tratou do procedimento licitatório relativo ao Pregão Presencial nº 096/2008, e o Relatório Final de Apuração Preliminar, constante do Processo nº 2009-0.159.049-1, concluiu não haver evidências suficientes que indicassem o direcionamento nos procedimentos adotados pela AHM no decorrer do Pregão Presencial nº 096/2008 até a assinatura do Contrato nº 067/2008 com a empresa Biodinâmica Comercial Ltda.

Não obstante, foram constatadas as seguintes irregularidades no Pregão Presencial nº 096/2008: (i) ausência de assinatura do edital; (ii) publicação extemporânea do termo de contrato e (iii) ausência de análise do recurso apresentado pela empresa desclassificada, em afronta ao art. 6º, inc. VIII e IX do Decreto Municipal nº 46.662/03.

Registrou ainda em seu relatório, que:

(i) Para a cobertura da despesa foi empenhado o valor de R$ 154.437,50, liquidado R$ 56.610,00 e pago R$ 37.800,00, restando pendente de pagamento o valor de R$ 18.810,00;

(ii) O Contrato nº 67/2008 encontrava-se suspenso até aquela data;

(iii) A Comissão Especial de Averiguação Preliminar, constituída pela Portaria Conjunta 02/2008 – SMS/AHM, após apurar irregularidades na licitação 96/2008, concluiu, em seu Relatório Final de Apuração Preliminar, que os preços contratados não podiam ser considerados prejudiciais à Administração e que não houve prejuízo ao Erário, uma vez que os serviços pagos foram efetivamente prestados pela Contratada.

(iv) Apontou como responsáveis pelos vícios da licitação três servidores Públicos, deixando de sugerir a aplicação de penalidade uma vez que tais servidores não se encontravam mais a serviço da Municipalidade.

(v) A Assessoria Jurídica da SMS-G, entendendo não haver elementos comprobatórios para responsabilizar os servidores, em face aos elementos de convicção constantes do processo de averiguação, propôs o arquivamento dos autos, o que foi determinado pelo Secretário Municipal de Saúde em 28.10.2010, com publicação no dia 09.11.2010., e ainda, havendo indícios de irregularidade funcional de duas servidoras estaduais, que prestavam serviços à referida unidade hospitalar, foi determinado o encaminhamento dos autos do inquérito à AHM para que fosse providenciada a

extração de cópias a serem enviadas ao Ministério Público, à 4ª Delegacia de Polícia e à Secretaria de Estado da Saúde, conforme o recomendado pela Comissão Especial de Apuração Preliminar.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo, entendendo que o relatório elaborado pela Auditoria cumpriu à determinação do Conselheiro Relator de fls. 11, sugeriu a intimação da Origem para apresentação dos esclarecimentos que julgasse cabíveis.

Oficiada a Origem e intimado o Sr. Paulo Kron Psanquevich, Presidente do Comitê Gestor de Estruturação da AHM, apresentaram manifestação alegando, em síntese, (i) que o objeto da auditoria restou atendido, com a conclusão de inexistência de indícios de que tenha havido qualquer direcionamento; (ii) que as falhas apontadas apresentavam natureza formal e (ii) que ausência de análise pela Pregoeira do recurso apresentado, apesar de equivocada, não alteraria o resultado do certame, visto que foi constatado pela própria área técnica do Tribunal que a empresa vencedora reunia todas as condições de habilitação exigidas no edital. Ademais, destacaram que dos atos praticados não decorreu prejuízo ao erário, conforme conclusão de todas as instâncias que analisaram processo.

A Auditoria, considerando tratar-se de relatório de informações, ratificou sua conclusão inicial, destacando que foram reconhecidas as irregularidades apontadas.

Por sua vez, a Assessoria Jurídica de Controle Externo reiterou seu posicionamento pelo atendimento da determinação do Conselheiro Relator de fls. 11, com a promoção dos esclarecimentos suficientes aos questionamentos originários, concluindo não terem sido encontrados elementos aptos a se afirmar que no Pregão nº 96/2008 houve direcionamento à empresa contratada, entendimento compartilhado pela Secretaria Geral.

Por fim, sugeriu que os autos passassem a acompanhar o TC nº 3.215/2011, que tratava da análise formal do Contrato nº 067/2008.

A Procuradoria da Fazenda Municipal, a míngua de notícia de prejuízo ao erário ou má-fé dos envolvidos, requereu fossem conhecidas as conclusões dos Órgãos Técnicos para fins de registro, destacando que o mérito da contratação é objeto do TC nº 3.215/2011.

Na análise do Contrato nº 067/2008 (TC nº 3.215/2011), firmado entre a Autarquia Hospitalar Municipal - AHM e a empresa Biodinâmica Comercial Ltda., a Subsecretaria de Fiscalização e Controle, considerando os aspectos da legalidade e formalidade, e reiterando as conclusões alcançadas no TC nº 2.629/2010, concluiu que o mesmo se encontrava irregular pelos seguintes motivos:

(i) o edital não estava assinado pela pregoeira, estando em desconformidade com o § 1º, art. 40 da LF 8.666/93;

(ii) houve publicação extemporânea do termo de contrato, desatendendo o art. 26 da Lei Municipal 13.278/06;

(iii) o recurso apresentado pela empresa desclassificada não foi analisado, desatendendo o estabelecido no inc. VIII e IX do art. 6º, do Decreto Municipal nº 46.662/03;

(iv) não foram disponibilizados os dados do PA 2008.0.088.537.2 ou do Contrato nº 067/2008, via internet, no site compras.prefeitura.sp.gov.br/contratos, infringindo o art. 1º da Lei Municipal nº 13.226/01;

(v) tanto a justificativa para a contratação quanto a requisição foram feitas pela pregoeira, infringindo o art. 8º, inciso III "a" e "b", e não existe projeto básico, infringindo o art. 7º, inciso I da LF 8.666/93.

Concluiu, ainda, quanto ao mérito, que a contratação feriu o Princípio Constitucional da Economicidade (art. 37 da Constituição Federal), uma vez que não restou demonstrado nos autos que a contratação do serviço foi a solução com melhor custo-benefício para a Administração.

Por determinação do Relator, o processo retornou à Subsecretaria de Fiscalização e Controle para exame dos preços praticados no Contrato nº 067/2008, bem como para o esclarecimento de questões adicionais, resultando nas seguintes conclusões:

(i) o impedimento cautelar para a empresa Biomédica participar de licitações e celebrar novos contratos com a SMS e AHM, conjugado com a suspensão da liquidação e pagamento corresponderia à suspensão do Contrato nº 067/2008; (ii) não houve evidências suficientes que indicassem direcionamento do certame, na medida em que não foi constatado infringência ao inciso II, § 1º, do art. 3º da LF 8.666/93, bem como aos artigos 27 a 32 da LF 8.666/93, concernentes à habilitação dos licitantes; (iii) a concordância da SFC com a conclusão alcançada no Relatório da Comissão de Averiguação teve como fundamento o exame realizado nos processos de pagamento e nas evidências especificadas pela referida Comissão em seu relatório, referentes à documentação fotográfica e aos depoimentos colhidos; (iv) o objeto da licitação mostrou-se inadequado, conforme manifestação técnica da Gerência de Contratos da AHM, constante do Relatório da Comissão de Averiguação, indicando que o baixo custo do instrumental e o baixo volume de cirurgias não justificavam o alto custo para manutenção e recuperação do material desgastado. Ademais, as pesquisas de preços contratados, realizadas junto ao Ministério da Saúde, Hospital Universitário Onofre Lopes da UFRG e Secretaria Municipal de Saúde da Prefeitura Municipal de Salvador, comprovaram que o preço de manutenção era superior aos de aquisição dos instrumentais cirúrgicos, corroborando a manifestação técnica da Gerência de Contratos da AHM; (v) a execução do ajuste se encontra irregular, pois os preços unitários para manutenção dos instrumentais

cirúrgicos foram superiores aos preços unitários de instrumentais novos, contrariando o artigo 70 da C.F quanto à economicidade.

Instada a se manifestar, a Assessoria Jurídica de Controle Externo, a despeito de entender pela possibilidade de relevação das falhas relativas à ausência de assinatura do edital pelo pregoeiro e à publicação extemporânea do termo de contrato, acompanhou a Especializada nas demais irregularidades apontadas, em especial quanto a não demonstração de que a contratação resultou em vantagem financeira para a Administração, ferindo o princípio de economicidade.

Oficiada a Origem e intimado o ordenador da despesa – Sr. Paulo Kron Psanquevich, manifestaram-se sobre os relatórios dos Órgãos Técnicos, alegando, em apertada síntese, a inexistência de indícios de que tenha havido qualquer direcionamento do certame, que as falhas apontadas apresentavam natureza formal, merecendo ser relevadas e que a ausência de análise pela pregoeira do recurso interposto, apesar de equivocada, não alteraria o resultado do certame, visto que foi constatado pela própria área técnica do Tribunal que a empresa vencedora cumpriu todas as condições de habilitação exigidas no edital.

O Sr. Paulo Kron Psanquevich, por sua vez, argumentou ser necessária a manutenção preventiva e corretiva dos instrumentos cirúrgicos, mesmo que novos ou em bom estado, caso contrário haveria perigo de perda de qualidade, com o risco de aquisição de novos instrumentos em períodos cada vez mais curtos, fatos esse que não foram considerados na comparação com os valores obtidos pelas pesquisas realizadas pela Auditoria, que comprovaram ser os custos de manutenção superiores aos de aquisição dos instrumentos, não se mostrando adequado tal procedimento. Destacou, ademais, o grande volume de procedimentos cirúrgicos realizados, citando como exemplo o Hospital Municipal de Campo Limpo.

Por fim, destacaram a total ausência de dolo ou má-fé dos agentes públicos e servidores envolvidos, conforme constatado pelas Comissões de averiguação da SMS e da AHM, bem como do Ministério Público Estadual, que diante da não constatação de qualquer prejuízo ao erário pela citadas Comissões, determinou o arquivamento do inquérito instaurado. Ademais, destacaram que dos atos praticados não decorreu nenhum dano ao erário, conforme conclusão de todas as instâncias que analisaram processo.

A Contratada, apesar de intimada, não apresentou qualquer manifestação.

A despeito das defesas apresentadas pelos interessados, a Auditoria manteve seu posicionamento inicial, refutando os argumentos apresentados, destacando, em especial, a inadequação do objeto da

contratação, de acordo com a manifestação técnica da Gerência de Contratos da AHM, constante às fls. 272 do Relatório da Comissão de Averiguação, conclusiva no sentido de que o baixo custo do instrumental e o baixo volume de cirurgias não justificavam o alto custo para manutenção e recuperação do material desgastado, o que afastaria a alegação do Sr. Paulo Kron Psanquevich de ocorrência de muitos procedimentos cirúrgicos, exigindo uma frequente manutenção.

Ao final, ratificou todas as irregularidades inicialmente indicadas.

Prosseguindo a instrução processual, a Assessoria Jurídica de Controle acompanhou a Especializada, ratificando seu posicionamento anterior pela possibilidade de relevação unicamente das falhas de natureza formal, que não trouxeram consequências praticas à contratação.

A Procuradoria da Fazenda Municipal, subsidiando-se nas razões apresentadas pela Origem, requereu o acolhimento do instrumento, relevando-se as falhas apontadas, ou alternativamente, o reconhecimento de seus efeitos financeiros.

Finalizando a instrução, a Secretaria Geral manifestou-se pela irregularidade da contratação, apesar de entender pela relevação das falhas de caráter formal.

É o relatório.

VOTO

O relatório de análise elaborado pela Subsecretaria de Fiscalização e Controle concluiu, considerando o Processo Administrativo nº 2008.0.088.537-2, que tratou do procedimento licitatório relativo ao Pregão Presencial nº 096/2008, e o Relatório Final de Apuração Preliminar, constante do Processo nº 2009-0.159.049-1, não haver evidências suficientes que pudessem caracterizar direcionamento nos procedimentos adotados pela Autarquia Hospitalar Municipal, no decorrer do Pregão Presencial nº 096/2008 até a assinatura do Contrato nº 067/2008, com a empresa Biodinâmica Comercial Ltda.

Não obstante, apontou a ausência de assinatura do edital, bem como de análise do recurso apresentado pela empresa Life Care, além da publicação extemporânea do termo de contrato.

Por fim, registrou informações sobre valores empenhados e liquidados do contrato, além das conclusões do Relatório Final de Apuração Preliminar da AHM, o qual destacou que os preços contratados não podiam ser considerados prejudiciais à Administração e que não houve prejuízo ao Erário, uma vez que os serviços pagos foram efetivamente prestados pela Contratada, não havendo elementos comprobatórios para responsabilização dos servidores envolvidos, diante dos elementos de convicção constatados, o que levou a decisão de arquivamento do processo pelo Secretário Municipal de Saúde.

Dessa forma, entendo restar atendida a Petição da Promotoria de Justiça do Patrimônio Público e Social da Capital, ofício nº 7239/2010 (TC nº 2.629/2010), solicitando informações acerca do Pregão Presencial nº 096/2008 e do Contrato nº 067/2008, celebrado entre a Autarquia Hospitalar Municipal e a empresa Biodinâmica Comercial Ltda., com a finalidade de instrução do Inquérito Civil PJPP-CAP – 3ª PJ, para apuração específica de possível direcionamento na contratação da referida empresa.

Por sua vez, no que respeita à análise do Contrato nº 067/2008 (TC nº 3.215/2011), tomando como ponto partida as infringências apresentadas pelo Relatório da Subsecretaria de Fiscalização e Controle, verifico que, apesar da maior parte das constatações revelarem falhas administrativas incapazes de comprometer o ajuste, restou comprovada a inadequação do objeto contratado, representando maior dispêndio de valores para Administração com a opção adotada, o que impede seu acolhimento.

Nesse sentido, desde logo, acompanho o entendimento da Assessoria Jurídica de Controle Externo e da Secretaria Geral pela relevação das falhas atinentes à ausência de assinatura do edital e à publicação extemporânea do termo de contrato, visto apresentarem caráter eminentemente formal, incapaz de atingir a legalidade do instrumento.

Da mesma forma, entendo pela superação dos apontamentos relativos a não disponibilização dos dados do PA 2008.0.088.537.2 ou do Contrato nº 067/2008, via internet, no site compras.prefeitura.sp.gov.br/contratos, diante da publicação do extrato do Contrato no Diário Oficial da Cidade, disponibilizando as respectivas informações, bem como quanto à ausência de análise pela Pregoeira do recurso apresentado pela empresa Life Care, não tendo tal falha procedimental se mostrado suficiente para alterar o resultado do certame, visto ter a empresa vencedora – Biodinâmica Comercial Ltda., cumprido todas as condições de habilitação exigidas no edital, em especial, as de qualificação técnica questionadas no recurso, conforme constatado na análise da Especializada às fls. 222 do TC n° 2.629/10.

Por sua vez, quanto às providências tomadas pela Pregoeira, sem a devida segregação de funções, apesar de reprováveis, não

comprometeram o procedimento da contratação, cabendo, ainda, observar a previsão do projeto básico, conforme Anexo I do edital (fls. 94/110 do TC nº 3.215/2013).

Por outro lado, a instrução processual demonstrou que o objeto contratual se mostrou inadequado, visto que o preço para manutenção preventiva e corretiva dos instrumentos cirúrgicos revelou-se superior ao preço para a sua aquisição, comprometendo a relação custo/benefício favorável da contratação.

Nesse sentido, cabe destacar a própria manifestação técnica da Gerência de Contratos da Autarquia Hospitalar Municipal, constante do Relatório Final da Comissão de Averiguação, na qual conclui que o baixo custo do instrumental e o baixo volume de cirurgias não justificavam o alto custo para manutenção e recuperação do material desgastado. Na mesma oportunidade, a Gerência de Contratos destacou que nenhum hospital possuía contrato semelhante (manutenção) e que nunca houve contrato com tal objeto (fls. 272 do TC nº 3.215/2013).

Diante de tal fato, e mostrando-se necessário o aprofundamento da análise dos preços contratados, a Especializada efetuou pesquisas junto ao Ministério da Saúde, Hospital Universitário Onofre Lopes da Universidade Federal do Rio Grande do Sul e Secretaria Municipal de Saúde da Prefeitura de Salvador, obtendo preços constantes em contratos e atas de registro de preços para aquisição de instrumental cirúrgico, o que levou a comprovação de que o preço de manutenção contratado era superior ao preço de aquisição dos instrumentais cirúrgicos (fls. 316/317 do TC nº 3.215/2013), corroborando a manifestação técnica da Gerência de Contratos da AHM.

Verifica-se, nesse contexto, a falta de análise prévia quanto à economicidade da alternativa escolhida ante a possibilidade de aquisição de instrumentos novos, bem como a ausência de estudos que indicassem que a solução adotada se afigurou a mais vantajosa para a Administração, o que acabou por comprometer a opção adotada.

Desse modo, resta prejudicado o argumento de que não havia recursos para a aquisição dos instrumentos à época, cabendo como solução a manutenção, visto que o preço para a manutenção se mostrou superior ao da própria aquisição, a qual poderia ser atendida por demanda, de acordo com a necessidade, ensejando desembolsos pontuais.

Por fim, cabe destacar o registro da Especializada de que a empresa contratada executou os serviços nos instrumentais disponibilizados, recebendo somente o valor correspondente aos serviços realizados, conforme exame efetuado nos processos de pagamento e de acordo as evidências

especificadas pela Comissão de Averiguação em seu relatório, relativas à documentação fotográfica e aos depoimentos prestados.

Diante do exposto, e em conformidade com as manifestações dos Órgãos Técnicos e da Secretaria Geral, julgo irregular o Contrato nº 067/2008 (TC nº 3.215/2011), celebrado com a empresa Biodinâmica Comercial Ltda.

Outrossim, muito embora conste o arquivamento do Inquérito Civil 266/2009, conforme publicação efetivada no Diário Oficial do Estado, oficie-se ao Ministério Público, instruindo-se com cópias do presente voto e do acórdão resultante.

Envie-se cópia do presente julgado aos interessados. Após, arquivem-se os autos.

Plenário Cons. PAULO PLANET BUARQUE,

MAURICIO FARIA
Conselheiro

Assinado digitalmente por MAURICIO FARIA PINTO
Data: 13/12/2021 13:17:12 -03:00
Signature powered by e-TCM
Tribunal de Contas do Município de São Paulo